FACTSHEET

BUSINESS MANAGEMENT

ORDER NO. 03-069

SEPTEMBER 2003

AGDEX 817

Ontario Ministry of Agriculture and Food

A GUIDE TO AGRICULTURAL SECURITY AGREEMENTS

R.W. Gamble and G.E. Oldfield

The topic of security and the laws affecting debtors and creditors is complex. This is perhaps why it is easy for business owners, when the business is running smoothly, to fall into a pattern of simply signing documents requested by creditors without taking the time to study the actual meaning of the documents. This Factsheet provides a general overview of security and security agreements, and should give farmers and their advisors a better understanding what they are signing and enable them to reduce the security they give where it is possible and appropriate. Terms "debtor" and "borrower" are used interchangeably as are "creditor" and "lender".

Contents

Section 1 — Basics of Security Agreements
Section 2 — Mortgages
Section 3 — Personal Property Security
Section 4 — Bank Act Security
Section 5 — Promissory Notes & Loan Guarantees
Section 6 — Assignments and Directions
Section 7 — Agricultural Quota
Section 8 — Construction Liens
Appendix 1 — Definitions

SECTION 1 — BASICS OF SECURITY AGREEMENTS

WHAT IS SECURITY?

Security is an interest a debtor gives a secured creditor in the debtor's property. Its purpose is to protect the secured creditor if the debtor does not pay what they owe or if they commit some other default under their agreement.

A debtor who has given one creditor security in certain property can give more security in the same property to others, although it might be a default under the debtor's agreement with the first secured creditor to do that. Secured creditors with security in the same property generally do not share it equally if the debtor defaults. Instead, each creditor's rights over the property depend on the rank ("priority") of their particular security. Priority among secured creditors depends on such circumstances as when their security was obtained, when and how it was registered, and the type of security.

WHEN AND WHY TO USE SECURITY

At the time debtors are borrowing money or acquiring goods or services on credit, most fully intend to pay what is owed when due. Unfortunately, good intentions may not be accomplished. The market for products may shrink, weather may destroy crops, disease may strike livestock, interest rates, inflation, or the cost of supplies may rise dramatically.

Prudent creditors try to protect themselves against such uncertainties by taking security. When a debtor defaults, the ability to take property may be faster, cheaper and more successful than starting a lawsuit against the debtor.

In certain cases, it may be beneficial for the debtor to agree to give security. Sometimes a debtor cannot obtain credit at all without giving security. Or, providing security may mean a more favourable interest rate since the creditor's exposure is lessened.

When it makes good business sense, any creditor — whether a farmer, a banker or a supplier — should take security from a debtor. Here are some factors for debtors and creditors to consider.

- Can the creditor afford to lose the amount of the loan if the debtor does not or cannot pay?
- Is this the sort of credit for which other creditors would normally seek security?
- Which property should the security cover? The creditor should conduct a search against the debtor

and relevant property to determine if anyone else is registered as owner or secured creditor.

- How much property should security cover? There should be a sensible balance between the amount of the credit and the amount and type of property the security covers.

It is important to ensure that the security documents are properly prepared, signed and registered. Having security that does not work against the debtor and other creditors is worse than not taking security at all as the creditor is lulled into the false belief that they are protected.

SIGNING SECURITY AGREEMENTS

It is important to understand any agreement you sign. Agreements you think provide the lender with limited security may in fact contain clauses giving the lender security over all your assets, similar to a general security agreement. Recognising this before signing any agreement permits you to negotiate with your lender about reducing the amount of security required.

Before signing any agreements a borrower should know the answer to the following questions.

- What must I do under this agreement?
- What can happen to my property and me if I can't live up to my promises in the agreement?
- Are there any practical, cost-effective changes that are likely to be acceptable to my creditor that will make the deal or the documents better for me?

Many creditors, especially large institutions, will be unlikely to change their standard security agreements at the request of one customer. However, they may be willing to reduce the amount of property the security will affect, or to restrict the part of the indebtedness for which security is required.

If you do decide to give your creditor security, make sure you get an exact copy of every security agreement and other documents you sign. Keep these copies in your farm records. These will act as reminder for you to contact your creditor about discharging security when you've paid everything you owe.

WHAT SECURITY AGREEMENTS DO YOU HAVE?

Keeping track of the agreements you sign in the course of business and their implications can be challenging for business owners. The following is a list of common security agreements a business owner might sign based on the creditor involved. This is not an exhaustive list nor does it imply that all of these agreements are used in each case. Any of these agreements might be used where the creditor is a private individual or in a parent–child arrangement. (See *Section 3* for definitions.)

Banks, Farm Credit Corporation and Credit Unions — can use the full range of agreements including mortgages, general security agreements, and letters of direction and loan guarantees.

Agriculture Commodity Corporation — priority agreements and letters of direction

Feeder Finance Co-ops — Purchase Money Security Interest (PMSI)

Agricultural Suppliers — Purchase Money Security Interest (PMSI)

Machinery and Equipment Dealers — Purchase Money Security Interest (PMSI)

DEFAULTING ON A LOAN — TERM DEBT VERSES DEMAND DEBT

Borrowers are sometimes unpleasantly surprised to learn a lender has decided to "call" a loan. "Can the lender do that?" is a usually the first question. The answer depends on whether the debt is *term* or *demand*. Examples of *demand debt* are an operating line or an open promissory note. Demand debt must be repaid when the lender "demands" the repayment. *Term debt*, on the other hand, must be repaid according to the terms of the agreement. Examples of term debt are mortgages or an equipment loan, which could be secured using a chattel mortgage or a PMSI. The only time a lender can demand repayment of term debt is when the borrower "defaults" on the loan. Default usually means a payment is missed, but there may be other circumstances included in the security agreement that constitute a default. The lender then can proceed with action against the borrower to collect on the debt. The actions a lender can take are outlined in the security agreement.

The *Farm Debt Mediation Act* states that a lender must give farmers 15 business days notice before taking any action against them on secured loans.

SECTION 2 — LAND MORTGAGES

Agreements that give a creditor security over land in the registry system are called mortgages. The mortgagor is the person who mortgages the land; the mortgagee is the creditor to whom the mortgage is given. In the land titles

system, the name for a mortgage is charge, the mortgagor is the chargor and the mortgagee is the chargee. In this section, the terms "mortgage", "mortgagor" and "mortgagee" are used for both land registry and land titles systems because those words are more commonly used.

Mortgages affecting land follow a simple concept with regard to priorities. The indebtedness secured by a first mortgage has a first priority over the land that is subject only to property taxes. Therefore, if a creditor sells a farm, the creditor holding the first mortgage is entitled to be paid in full from the sale proceeds before any second mortgagee receives any money.

The two types of farm mortgages are:

- *Conventional Mortgages*, which are typically used to finance the purchase of land, and
- *Collateral Mortgages* in which the land is utilized as security for other types of indebtedness.

CONVENTIONAL MORTGAGE

The traditional mortgage registered against property consists of a document executed by a farmer outlining the legal description of the land and repayment terms of the mortgage and a document known as the *Standard Charge Terms*. This document is registered at the Land Registry office where the lender's security interest is noted in the appropriate records.

Traditional standard charge terms often consist of several pages of very fine print. Fortunately, some financial institutions have started to use plain language mortgages that are easier to understand.

Standard charge terms outline the basic contract contained within a mortgage. It usually notes that a farmer charges his entire interest in the property to the lender in exchange for a loan. Provided the business continues to meet the payments, few of the other standard charge terms will be relevant. However, standard charge terms are designed to protect the lender if the farmer experiences financial distress, and accordingly, an array of contractual rights are provided to the lender within its standard charge terms.

The standard charge terms usually outline the rights of lender if a default occurs. Those remedies include selling the farm by power of sale, foreclosure, suing the farmer for possession of the property or for the loan amount and appointing a receiver to manage the farm property. There is also a "personal covenant" that permits the lender to sue a farmer for any shortfall that results if the farm is sold and the proceeds do not pay the loan in full.

COLLATERAL MORTGAGE

A collateral mortgage offers security over real estate when loans are provided for purposes other than the purchase of land.

For example: A collateral mortgage could be used to secure indebtedness undertaken by a farmer through an operating loan, or for the purchase of quota.

Typically, a collateral mortgage remains in place to secure fluctuating advances and new term loan borrowing arranged when previous loans have been repaid.

The first page of the collateral mortgage usually outlines the interest rates, names of the parties and legal description of the land, and in this respect is similar to a conventional mortgage. The difference is found in the schedule registered with the front page of the mortgage. The schedule outlines those areas of the mortgage contract not contained within the traditional mortgage or standard charge terms. The differences are usually:

- the maximum amount of credit is inserted as the mortgage amount. Because in most cases the actual indebtedness will float up or down during the course of the year, the mortgage must relate to the maximum credit granted to the farmer;
- the interest rate is noted either as a fixed interest rate or as a floating rate;
- the mortgage notes that new loans obtained after the date of the mortgage will be deemed to be secured by the collateral mortgage.

If using a collateral mortgage means a farmer can obtain a more favourable interest rate than the lender will provide without a mortgage, then using a collateral mortgage makes sound financial sense. However, there is a tendency among some lenders to use collateral mortgages to obtain security over land where the lender would be well protected if its security was limited to the farmer's other assets. In these situations, a collateral mortgage simply serves to provide a financial institution with security over all property and it limits the ability of a farmer to secure credit from other institutions.

SECTION 3 — PERSONAL PROPERTY SECURITY

THE *ONTARIO PERSONAL PROPERTY SECURITY ACT* (PPSA)

Personal property is the term used to describe property that is not land. A variety of security instruments are available to a creditor.

The *Personal Property Security Act* is the provincial law governing security over personal property. The Personal Property Registration Branch of the Ministry of Consumer and Business Services administers it. The *Act* has created a central registry system for the province that permits creditors to file a financing statement outlining the security. Once registered, the creditor filing the document has a secured interest in the property, which takes priority over all subsequent registrations pertaining to the same property.

There are two steps to creating a valid security interest in personal property. First, the borrower must execute a document that creates a contract. The terms of the contract outlines the type of security provided to the creditor and the assets over which the security has been granted by the borrower. The relationship between the borrower and the creditor is governed by the terms of the written contract.

Once the borrower signs the written contract, it is creditor's responsibility to register the financing statement pursuant to the *Personal Property Security Act*. Notice of the Financing Statement is entered in the system and anyone who later searches the farmer's name will be advised of the registered security.

TYPES OF SECURITY AGREEMENTS TO WHICH THE PPSA APPLIES

The PPSA applies to every transaction that in substance creates a security interest, no matter what name the creditor gives to the agreement, with specific exceptions such as liens and pawnbroking. A borrower should be aware that some documents they are asked to sign might not be clearly titled as a security agreement. Once again it is important to understand what the document says. Here are the most common varieties.

General Security Agreement (GSA)

Unless amended to delete some types of property, a GSA creates a security interest in:

- all personal property and fixtures the debtor has when they sign the GSA
- all other property and fixtures the debtor gets later (automatically as soon as the debtor gets them) and
- all proceeds of disposition of any of it.

The general security agreement defines property to include inventory, equipment, accounts, book debts, debts, deeds and contractual rights. Additionally, the agreement normally specifies the chattels owned by the farmer at the date of execution in a schedule attached to the agreement.

General security agreements may be used as a first charge over property, or as a secondary charge to cover the equity in an asset that has been previously secured by other creditors.

In liquidation, the general security agreement gives the lender the ability to seize and sell the farmer's assets. If the lender sells assets over which it has a first position, the lender is entitled to keep the entire proceeds of sale. If the lender sells security over which some other party has a prior charge, then the prior charge is paid in full before the lender receives any funds from the sale of that particular asset.

General Assignment of Accounts (GAA)

Like a general security agreement, a GAA covers the debtor's existing and future property, but in this case only the debts others owe to the debtor and other property that relates to those debts. A GAA gives the creditor access to whatever the debtor is owed, including payments a farmer may not normally think of as accounts receivable, such as support payments for produce, the sale price of breeding stock and the monthly milk cheque. Borrowers need to consider whether to exclude certain debts before signing a GAA.

Chattel Mortgage

This agreement is normally used to take security in a few specific items rather than in the entire debtor's collateral. **Read it carefully**. The security interest may extend beyond the specific items to their proceeds, to all other property that replaces or is added to them, and sometimes even to all other present and future property of the debtor. This additional security interest can create a chattel mortgage that is, in effect, no different than a general security agreement.

Purchase Money Security Interest (PMSI)

A *Purchase Money Security Interest* (commonly called a PMSI, pronounced "pimsi") is designed to provide the supplier of goods with a security interest in that specific property. As the name suggests, this security interest is available to lenders of money to finance the purchase of personal property. PMSIs are very valuable to creditors because they have a super-priority over other security interests.

Creditors use PMSI's to enable borrowers to buy goods. This can be a conditional sale or a loan enabling the buyer to buy from someone else. Both enjoy the status of the conditional seller under the PPSA for priority and other purposes. The rationale is that since purchase money creditors give debtors a new asset they deserve first priority.

PMSI priority only applies when a specific and identifiable asset is bought with it. It does not give a priority if the money is used generally in the course of the debtor's business.

One very common type of PMSI is used to purchase crop inputs. Within the PMSI contract, the farmer agrees to pay for crop inputs and to provide a security interest over the crops produced. After receiving the security instrument from the farmer, the creditor can supply fertilizer, seed, herbicide and other products.

If a dispute arises between creditors as to priorities, the PMSI will provide a first charge over the crops produced, even if a financial institution holds other security that purports to place the institution in first place over all of the farmer's property.

PMSI Super-priority Example

A borrower who has given a GSA to his bank over all his present and future personal property wants to buy a combine and finance it with the dealer rather than the bank. If the dealer takes and registers a conditional sale agreement in the regular way, the bank will get the combine ahead of the dealer should the debtor default because the bank's security interest was perfected first. The dealer can get a super-priority over the bank's GSA by following the *Act's* special PMSI rules and registering his financing statement in the required manner.

PMSI Notification

On a practical basis, a secured party taking a PMSI in inventory who wants the special priority has to give all other secured parties who have registered financing statements over inventory, written notice of the PMSI, describing the inventory it affects.

Searches

The PPS computer and land registry records are public. Anyone who pays the fee can search them by debtor name. Obviously, the search turns up only registrations that match the debtor name requested. Getting the name right, whether in a search or a registration is critical.

Registrations

Registration protects the security interest against people who deal with the debtor. If a secured party doesn't register properly, that won't let the debtor out of his or obligations. A secured party registers under the PPSA by paying the government fee and filing a financing statement. This can be done by mail, in person at one of the PPS offices, or electronically. The financing statement includes the debtor's name, address, and birth date; how many years the registration is to last; the name and address of the secured party and any agent who registered the statement; the PPSA classifications for the collateral (one or more of consumer goods, inventory, equipment, accounts and other); whether or not the collateral includes any motor vehicles; and, sometimes, the principal amount owing, when it will be due or a specific description of the collateral.

SECTION 4 — BANK ACT SECURITY

Generally, property is the responsibility of the provincial government, and is governed by the *Personal Property Security Act (PPSA)*. Banks, however, are regulated by the federal *Bank Act,* which means both levels of government are involved in the security process affecting farmers.

The *Bank Act* gives banks the right to take security upon farm assets. This right is outlined in Section 427 of the *Act*, called *Section 427 Security*. This section authorizes the bank to lend money and make advances upon the security of property including crops, livestock and implements. The security covers property owned by the farmer when the documents are signed as well as property of the same kind acquired after signing.

For example: If security under the Bank Act is granted with regard to cows, the security will cover all calves produced by the cows.

The effect of *Bank Act* security is similar to that of a general security agreement. The bank is granted security over different types of personal property in exchange for loans provided to the farmer.

When Can A Bank Act on Section 427 Security?

Before a bank can act on section 427 security given by a farmer, the bank must give the farmer the notice and wait the 15 business days as required by the *Farm Debt Mediation Act*. The bank may also have to give a section 244 notice and wait for 10 days under the *Bankruptcy and Insolvency Act*.

SECTION 5 — PROMISSORY NOTES AND GUARANTEES

Although these two kinds of documents are often called security, they are not — as they do not give the creditor any interest in the property of the person who signs them.

PROMISSORY NOTE

A promissory note is a written promise by the person signing it to pay to another person a specific amount of money. The note can either be:

- a *demand note*, where the person who owes money must pay it whenever the person named in the note demands to be paid, or
- a *term* or *instalment* note, where money is paid at the particular time or times.

A note is only evidence of the debt it refers to, not security for that debt. If the person who signed the note does not pay on time, the person who then holds the note must sue in court to collect. A promissory note is a negotiable instrument. This means the person to whom it is given can sell it to someone else rather than keeping it until paid. That buyer can sell it again or collect under it and so on.

Although promissory notes do not provide security in any property to a financial institution, they are often used with security instruments as part of a financial package. One or more promissory note will outline the size of the debt at any given time, while a general security agreement, *Bank Act* security or other security instrument will provide the lender with security over farm property.

More than one person can sign a promissory note. If they sign "jointly and severally", the creditor is not forced to sue each of them for that person's share of the debt. Instead, the creditor can choose to collect the whole amount from any of them. Naturally, the creditor will choose the one who appears to have money (such as a bank account or salary) that can most easily be taken to pay the judgment. It will be up to that person to try to extract from the other debtors the shares they should pay.

GUARANTEES

A *guarantee* is a promise to accept responsibility for the indebtedness of the borrower. It is an agreement between a guarantor and a creditor in which the guarantor promises to pay the money that a particular debtor owes to the creditor if the debtor defaults.

Financial institutions often use guarantees when farm property is in the name of one spouse or a corporation, and the financial institution wants to ensure the other spouse or the corporation owners are legally bound to repay the indebtedness.

There are several issues concerning the extent of liability, the order of collection and the cancellation of a guarantee that the guarantor should understand.

Limited or Unlimited Liability

The liability granted in a guarantee can either be limited or unlimited in nature. A *limited* guarantee means the guarantor is liable only for the stated amount in the guarantee. The *unlimited* guarantee means the guarantor is liable for the entire indebtedness of the borrower. Obviously it is very important to know which type is being signed. As a guarantor, always attempt to negotiate a limit on the guarantee.

Order of Collection

Some guarantees state that the assets of the borrower must be liquidated in full before the lender may demand payment from the guarantor, while other guarantee contracts state that the lender shall not have to exhaust its remedies against the borrower before suing the guarantor. In the second case, the creditor can bypass the original debtor and proceed to collect from the guarantor right away.

Sometimes a guarantee also contains a security agreement. This means the guarantor gives the creditor security over the guarantor's property for the money owing if the creditor has to call on the guarantee. Usually, the security is an assignment of all debts the original debtor owes the guarantor then or later, and a promise that the guarantor will not collect anything the debtor owes him or her until everything the debtor owes the creditor is paid in full. It could also be a mortgage on land or security in the guarantor's personal property.

Cancellation of a Guarantee

Guarantee agreements should contain a clause outlining how to cancel the guarantee. A guarantee is not cancelled automatically upon death. Most guarantees bind estates so cancelling the guarantee may mean the creditor can declare the debtor in default, or can cut back the amount of credit. The cancellation usually goes into effect within 30 days. You, or your estate, remain liable for all obligations the debtor takes on prior to that effective date. Be sure to get the cancellation in writing from the creditor. As soon as the debtor carries out the particular obligations you agreed to guarantee, contact the creditor for written confirmation that your guarantee has ended and you owe nothing under it. If you do not you may find the creditor will make a claim against you or your estate for some new obligation the debtor incurs, for which you may not have intended to provide a guarantee.

CO-SIGNED LOANS

A loan is co-signed when a person who is not receiving the money agrees to sign the loan documents as a debtor. A typical example of a co-signed loan is if a parent signs a promissory note to help a young farmer obtain funds. The signature makes the parent responsible for the loan.

A co-signee is liable to repay the debt in the same fashion as the person who actually borrowed the money.

ACCOMMODATING SECURITY

An alternative to the guarantee may be "accommodating security". Accommodating security describes property given as security by one person to a financial institution as part of the debt structure between another person and the institution. Usually, accommodating security occurs when a farmer's child begins farming but does not have sufficient equity to obtain credit. The parents may be asked to provide their property as security for their child's bank loans.

The benefit of pledging a specific asset instead of signing a guarantee is that the individual giving the accommodating security knows that their liability is limited to the value of the pledged asset. Be careful that the terms of the agreement outlining the accommodating security are accurate.

For example: If a parent is providing a mortgage over one parcel of land as accommodating security, the mortgage materials must state that the liability of the parent is limited to that piece of land.

SECTION 6 — ASSIGNMENTS AND DIRECTIONS

PRIORITY AGREEMENTS

Secured parties can agree to let other secured parties, whose security would normally come after their claim, have priority ahead of them. This is done by deliberately signing a subordination or postponement agreement, or adding a clause in their own security agreement that says certain kinds of security interests can go ahead of theirs.

For example: A farming child has given security to their parents as well as the bank for money borrowed from each of them. The bank will usually require the parents to agree to subordinate their security to the banks.

ASSIGNMENTS AND DIRECTIONS

Creditors use an assortment of assignments and directions to intercept a farmer's income. The documents permit the creditor to obtain payment for loans before the farmer is given access to the income. Assignments can deal with any form of income.

For example: Assignments used by lenders to obtain payment of income directly from marketing boards to the lender, directions to elevators instructing them to pay funds generated from the sale of crops to the holder of PMSI security, and assignments to AGRICORP dealing with funds generated from crop insurance or the Market Revenue Insurance Program.

Assignments and directions tend to be the most straightforward part of a farm security package because they are short documents written in plain English.

SECTION 7 — AGRICULTURAL QUOTAS

AGRICULTURAL QUOTAS

Three Ontario Court of Appeal decisions determined that quotas are not property but rather licenses to produce commodities. Therefore, a lender cannot obtain a binding security interest in quota because quota is not property. As such the security agreement cannot be enforced.

While quota is not security as such, it is secured by financial institutions through other documents relating to property. Financial institutions can use letters of direction to marketing boards to prevent a farmer from selling quota without the consent of the institution (*see Section 6*). These are similar to other directions used by financial institutions that direct the payment of proceeds from the sale of milk to a lender. Some farmers are also asked to execute documents preventing them from transferring the quota to any other person without the lender's consent. These documents are valid security documents in favour of a lender — and create a situation where the quota itself is not subject to any security, but all monies earned from the quota are secured in favour of a financial institution.

The Issue Before the Court — Was Quota Property or a License?

The Ontario Court of Appeal had to determine whether quotas were property owned by the farmer or a license to produce a commodity owned by a marketing board and granted to the farmer.

The fact that agricultural quotas can be bought and sold on a market provided a strong argument in favour of describing quotas as property. However, the statutes and regulations governing marketing boards that use quotas usually state that the purpose of the legislation is to provide for the complete control of the production and sale of certain agricultural commodities in Ontario. The concept of complete control through a licensing system conflicts with the concept of quotas as property.

This issue had significant implications for farmers who produce commodities controlled through quotas because many financial institutions traditionally treated quotas as property and provided loans secured by quota. Quotas are often listed as property within general security agreements or chattel mortgages and financial institutions relied upon the quotas to provide security.

SECTION 8 — CONTRUCTION LIENS

CONSTRUCTION LIEN ACT

The *Construction Lien Act* provides security for construction contractors. A contractor can take a lien upon the interest of the owner of property that has been improved by the labour or materials supplied by the contractor.

A contractor may, within 45 days of the work begin substantially completed, register his construction lien against the title to a farmer's land if the contractor is not paid.

A registered construction lien remains registered on title until one of the following events happens:

- the contractor is paid in full and removes the lien
- a court orders the discharge of the lien following a trial or settlement if the farmer is disputing liability to pay the contractor
- the farmer places money in trust with the court or posts a construction lien bond.

A construction lien can pose a significant problem to farm finance. If a lien is registered during a major construction project for which a lender is providing financing as the construction proceeds, the lender will insist the lien be removed from title before advancing more funds. As well, any financial institution providing ongoing financing is likely to feel uncomfortable with a construction lien registered on title (even if that lien is behind valid mortgages) unless the institution realizes that the lien is arising from a dispute regarding the quality of the contractor's work as opposed to an inability to pay the bill.

Careful planning is the key to avoiding construction liens. Carefully analyze the cost of major construction projects before beginning construction, and make allowances for cost overruns or extras not foreseen in the initial budget. This should avoid costly litigation and prevent an order to sell the land to pay a contractor, if no other method of raising funds to satisfy the lien exists.

SUMMARY

There is no doubt that the issues around security can be complex. Nor is there any doubt that security arrangements are necessary in obtaining the significant financing agricultural operations need. Because of these realities it is important farm business owners manage and monitor their credit arrangements. One component of good management is reviewing and understanding in advance the security documents they sign.

OTHER OMAF BUSINESS FACTSHEETS

Business Structures Series

Farm Corporations, Order No. 01-057
Farm Partnerships, Order No. 02-047
Farm Business Joint Ventures, Order No.02-069
Forming a Cooperative, Order No. 02-019
New Generation Cooperatives, Order No. 02-017

Land Leasing Series

Crop Share Lease Agreements, Order No. 01-067
Flexible Cash Lease Agreements, Order No. 01-069
Land Lease Arrangements, Order No. 01-065
Lease Agreements for Cropland, Order No. 01-071
Lease Agreements for Farm Buildings, Order No. 03-095
Lease Agreements for Pastures, Order No. 03-091

Farm Management and Taxation Series

Budgeting Farm Machinery Costs, Order No. 01-075
Canada Pension Plan, Order No. 01-029
Farm Business Insurance, Order No. 00-041
Field Crop Budgets (annual), Publication 60
Guide to Custom Farmwork and Short-Term Equipment Rental, Order No. 02-015
Leasing Farm Equipment, Order No. 01-003
Ontario Farm Record Book, Publication 540
Options for Farmers Dealing With Financial Difficulty, Order No. 00-051
Programs and Services for Ontario Farmers, Order No. 02-043
Taxation on the Transfer of Farm Business Assets to Family Members, Order No. 03-023
Troubleshooting Your Farm Business, Order No. 00-107

This publication is intended as general information and not as specific advice concerning individual situations. Although it outlines some of the legal considerations of security agreements it should not be considered as either an interpretation or complete coverage of the *Personal Property Security Act, the Bank Act* or the various law affecting security agreements. The Government of Ontario assumes no responsibility towards persons using it as such. All security agreements should be discussed with your lawyer before they are signed.

This Factsheet was written by **Rob Gamble**, Finance and Business Structures Program Lead, Guelph, OMAF and **G. Edward Oldfield,** Barrister and Solicitor, Hobson, Taylor, Oldfield, Greaves & D'Agostino, Waterloo.

References were taken from a publication called *"Legal Aspects of Farm Finance"* written by B. Lynn Paul, Barrister and Solicitor, and from a paper called *"Security Instruments – A Review"* by G. Edward Oldfield, Barrister and Solicitor.

APPENDIX 1 — DEFINITIONS

Financing agreements and their related legislation have specific language. Below are non-technical definitions of terms often used in security discussions.

creditor —a person who lends money to another person to be paid back later, or who supplies goods or services to another person to be paid for later.

debtor —a person who owes money to a creditor to repay a loan or to pay for goods or services supplied.

default — a person is "in default" or "defaults" by not doing something as promised in the agreement (like making a payment), or doing something he/she promised not to do (selling property without a creditor's permission), or when some other thing happens that the agreement said would be a default (a sheriff seizing some of the person's property).

encumbrance —an interest one person (the "encumbrancer") has in another person's property. The interest may be a security, such as a mortgage on land, or it may be another sort of interest, such as the lien the garage has on a tractor for the cost of repairing it.

person —generally means not just humans, but also corporations, partnerships, associations, and other entities.

personal property —all property is divided into two classes: real property, that is land or part of the land where it is located and personal property, which is everything else. Some examples of personal property are furniture, clothing, vehicles, cows, crops and debts people owe.

property —anything that a person can own. Property is either real property or personal property.

realize — when a debtor defaults, a secured creditor may recover some of the loss of that default by realizing, that is, selling or keeping, the debtor's property covered by the security agreement.

real property —is land and items the law says become part of it once put there, such as most buildings, trees and some crops.

secured creditor —is a creditor who has taken security from a debtor.

security —an interest in a debtor's property that the debtor gives to a creditor to protect the creditor from loss if there is a default by the debtor. Sometimes people call the *agreement* that gives the secured creditor this interest "security" too.

security agreement —is the document or combination of documents a debtor signs (sometimes the secured creditor signs too) to give the secured creditor security in the debtor's property described there. Security agreements can give security in real property, personal property or both.

unsecured creditor —is a person who gives a debtor credit without taking any security. An example is a storekeeper letting a customer run a tab on groceries on the understanding they will be paid when the next milk cheque comes. If the debtor does not pay, the unsecured creditor must sue to for the right to have the sheriff seize and sell the debtor's property.

TERMINOLOGY USED IN THE *PPSA*

The *Personal Property Security Act* (*PPSA*) applies to most security agreements, whatever form they take, that cover personal property or fixtures located in Ontario. Some special terminology is used in those agreements.

collateral —personal property (including fixtures) affected by the security. Do not confuse this meaning with common language where "collateral security" means security in addition to the main security for the debt.

consumer goods —tangible personal property used primarily for personal, family or household purposes, such as the dining room table, stereo and computer.

financing statement, financing change statement — the forms a creditor registers in the *PPSA* computer to protect the priority of the security.

fixture —personal property that has become part of land, either permanently or temporarily, by being installed there, such as a silo or stable cleaner.

PMSI or purchase money security interest —is the security a debtor gives in particular collateral for the purchase price of that property to the supplier or to the person who loaned the money the debtor used to acquire the collateral.

secured party — the *PPSA* name for a secured creditor.

security interest — the PPSA term for the interest in collateral a debtor gives to a secured party to protect that secured party if the debtor defaults.

FOR YOUR NOTES

FOR YOUR NOTES

Agricultural Information Contact Centre
1-877-424-1300
ag.info@omaf.gov.on.ca

www.omaf.gov.on.ca

POD
ISSN 1198-712X
Également disponible en français
(commande n° 03-070)

Ontario

FICHE TECHNIQUE

GESTION DE L'ENTREPRISE

COMMANDE N° 03-070

SEPTEMBRE 2003

AGDEX 817

Ontario Ministère de l'Agriculture et de l'Alimentation

GUIDE DES CONTRATS DE GARANTIE EN AGRICULTURE

R.W. Gamble et **G.E. Oldfield**

Les garanties et les lois qui s'appliquent aux débiteurs et aux créanciers sont des sujets complexes. C'est peut-être ce qui explique que lorsque les affaires vont bien, les propriétaires d'entreprises aient tendance à signer les documents exigés par les créanciers, sans prendre le temps d'en étudier la teneur. La présente fiche technique fournit un aperçu général des garanties et des contrats de garantie et devrait permettre aux agriculteurs et à leurs conseillers de mieux comprendre ce qu'ils signent et de réduire, dans la mesure du possible et lorsqu'il est justifié de le faire, le montant des garanties consenties. Les termes « débiteur » et « emprunteur » sont employés ici de manière interchangeable tout comme les termes « créancier » et « prêteur ».

Table des matières

Section 1 — Principes de base des contrats de garantie
Section 2 — Hypothèques immobilières
Section 3 — Sûretés mobilières
Section 4 — Sûreté aux termes de la *Loi sur les banques*
Section 5 — Billets à ordre et cautionnements
Section 6 — Cessions et demandes formelles de paiement
Section 7 — Contingents agricoles
Section 8 — Privilèges dans l'industrie de la construction
Annexe 1 — Définitions

SECTION 1 — PRINCIPES DE BASE DES CONTRATS DE GARANTIE

QU'EST-CE QU'UNE GARANTIE?

Une garantie est un intérêt dans un bien du débiteur que ce dernier consent à un créancier garanti. La garantie a pour but de protéger le créancier garanti en cas de défaut de paiement de la part du débiteur ou en cas de toute autre forme d'inexécution du contrat qui lie le débiteur au créancier.

Il est possible pour un débiteur qui donne une garantie sur un bien à un créancier de donner d'autres garanties portant sur le même bien à d'autres créanciers. Le débiteur qui s'adonne à cette pratique risque toutefois de se retrouver en défaut en vertu du contrat qu'il a signé avec le premier créancier garanti. Les créanciers garantis qui détiennent des garanties sur le même bien n'ont pas tous rang égal en cas d'inexécution du contrat de la part du débiteur. Un ordre de priorité de rang existe sur le bien offert en garantie. Cette priorité de rang dépend entre autres du moment où la garantie a été obtenue, du moment où elle a été enregistrée, de la façon dont elle l'a été et du type de garantie.

QUAND ET POURQUOI UTILISER UNE GARANTIE?

Au moment où les débiteurs empruntent de l'argent ou achètent des biens ou des services à crédit, la majorité d'entre eux a alors la ferme intention de régler leur dette à l'échéance. Malheureusement, les bonnes intentions ne se concrétisent pas toujours. Il peut arriver que le marché se resserre, que le mauvais temps détruise les récoltes, qu'une maladie frappe le bétail ou que les taux d'intérêt, l'inflation ou les coûts des fournitures montent en flèche.

Les créanciers prudents cherchent donc à se protéger contre de telles éventualités en demandant des garanties. Avec une garantie en poche, le créancier peut se saisir du bien donné en garantie plus rapidement, à moindre coût et plus facilement que s'il lui fallait engager une poursuite contre le débiteur.

Il est parfois avantageux pour le débiteur de donner un bien en garantie. Sans garantie, certains débiteurs peuvent en effet se voir refuser l'accès au crédit. Il arrive aussi qu'une garantie permette d'obtenir un taux d'intérêt plus avantageux du fait que la garantie réduit les risques auxquels le créancier s'expose. Les affaires étant les affaires, il est parfois normal que le créancier, qu'il soit agriculteur, banquier ou fournisseur, exige une garantie du débiteur. Voici quatre points que débiteurs et créanciers devraient prendre en considération :

- Le créancier peut-il se permettre de perdre le montant prêté dans l'éventualité d'un défaut de paiement de la part du débiteur?

- D'autres créanciers exigeraient-ils une garantie pour le même type de prêt?

- Sur quels biens devrait porter la garantie? Le créancier doit faire une recherche sur le débiteur et le bien offert en garantie afin de déterminer si d'autres personnes ont un droit de propriété sur le bien ou si d'autres créanciers garantis ont un intérêt dans le bien.

- Quelle part du prêt la garantie doit-elle couvrir? Il doit y avoir un juste équilibre entre le montant de l'emprunt et la valeur ainsi que la nature des biens donnés en garantie.

Il est important de veiller à ce que les documents de garantie soient rédigés, signés et enregistrés en bonne et due forme. Il est pire pour un créancier de détenir une garantie qui ne soit pas à l'encontre du débiteur et d'autres créanciers que de ne pas en détenir du tout, puisque le créancier a alors la fausse impression qu'il est protégé.

SIGNATURE DES CONTRATS DE GARANTIE

Il est important de comprendre la portée des contrats que l'on signe. Un débiteur peut signer un contrat en croyant consentir au prêteur une garantie limitée alors qu'en fait, le contrat renferme des clauses donnant au prêteur des droits sur la totalité de ses biens, comme s'il s'agissait d'un contrat de garantie générale. S'il est conscient de la portée du contrat, le débiteur sera mieux à même de négocier avec le créancier la possibilité de réduire le montant de la garantie exigée.

Avant de signer un contrat, l'emprunteur doit être en mesure de répondre aux questions suivantes :

- Quelles sont mes obligations en vertu de ce contrat?

- Que peut-il m'arriver et que peut-il arriver à mes biens si je ne suis pas en mesure de faire face à mes obligations?

- Y a-t-il moyen de faire accepter au créancier des modifications pratiques et économiques de manière à rendre le contrat plus avantageux pour moi?

Bien des créanciers, surtout les grands établissements bancaires, refuseront de modifier leur contrat de garantie type pour accommoder un client. Toutefois, ils peuvent consentir à réduire la valeur des biens donnés en garantie ou à réduire la partie de la créance qui doit être visée par une garantie.

Le débiteur qui consent une garantie à un créancier doit s'assurer d'obtenir une copie conforme de chacun des contrats de garantie et des documents annexes qu'il signe. Il doit conserver ces documents dans ses dossiers, afin de se rappeler, le moment venu, de communiquer avec le créancier pour demander une quittance une fois le prêt remboursé au complet.

SUIVI DES CONTRATS DE GARANTIE

Il peut être difficile pour les propriétaires d'entreprise de garder à l'esprit les contrats signés dans le cours de leurs activités et les conséquences de ces contrats. Voici, par type de créancier, une liste des principaux contrats de garantie qu'un propriétaire d'entreprise peut être appelé à signer. Il ne s'agit pas ici d'une liste exhaustive et tous ces contrats ne seront pas non plus nécessairement utilisés dans chaque cas. L'un ou l'autre de ces contrats peut être utilisé lorsque le créancier est un particulier ou dans le cadre d'une entente parent-enfant. (Voir les définitions à la *section 3.)*

Banques, Financement agricole Canada et coopératives d'épargne et de crédit — toutes les formes de contrats sont possibles, dont contrats hypothécaires, contrats de garantie générale, lettres d'instructions et cautionnements.

Société des produits agricoles — conventions de subordination et lettres d'instructions.

Coopératives de financement des parcs d'engraissement — sûretés en garantie du prix d'acquisition.

Fournisseurs agricoles — sûretés en garantie du prix d'acquisition.

Négociants de machinerie et de matériel — sûretés en garantie du prix d'acquisition.

DÉFAUT DE PAIEMENT — PRÊT À TERME ET PRÊT À VUE

Les emprunteurs ont parfois la mauvaise surprise d'apprendre qu'un prêteur « rappelle » le prêt. A-t-il le droit de le faire? La réponse varie selon qu'il s'agit d'un prêt *à terme* ou d'un *prêt à vue*. Les marges de crédit et les billets à ordre ouverts sont des exemples de *prêts à vue*. Par définition, un prêt à vue (aussi appelé prêt à demande) est remboursable au moment déterminé à la discrétion du prêteur. Le *prêt à terme*, par contre, est remboursable au moment prévu dans le contrat. Les prêts hypothécaires et les prêts pour matériel sont des exemples de prêts à

terme. Ceux-ci peuvent être garantis par une hypothèque mobilière ou une sûreté en garantie du prix d'acquisition. Dans le cas d'un prêt à terme, le prêteur n'est en droit d'exiger le remboursement du prêt avant l'échéance que si le prêteur est en défaut. Que le débiteur soit en défaut de paiement, s'il a omis de faire un versement, ou qu'il soit en défaut pour avoir manqué à une autre de ses obligations prévues au contrat, le prêteur peut prendre des mesures contre lui pour recouvrer la dette. Ces mesures sont décrites dans le contrat de garantie.

Conformément à la *Loi sur la médiation en matière d'endettement agricole*, le prêteur est tenu de donner aux agriculteurs un préavis de 15 jours ouvrables avant de prendre des mesures contre eux relativement à des prêts garantis.

SECTION 2 — HYPOTHÈQUES IMMOBILIÈRES

Dans la terminologie de la *Loi sur l'enregistrement des actes*, les contrats qui confèrent au créancier une garantie sur un bien immobilier s'appellent hypothèques. Le débiteur hypothécaire est la personne qui grève la terre d'une hypothèque, le créancier hypothécaire étant celle dont la créance est garantie par l'hypothèque. Dans la terminologie de la *Loi sur l'enregistrement des droits immobiliers*, hypothèque se dit « charge », débiteur hypothécaire se dit « constituant » et créancier hypothécaire se dit « titulaire de la charge ». Nous utiliserons ici les termes « hypothèque », « débiteur hypothécaire » et « créancier hypothécaire » à la fois lorsqu'il est question d'enregistrement des actes et d'enregistrement des droits immobiliers, car ces termes sont utilisés plus couramment.

Les hypothèques qui grèvent des biens-fonds respectent un principe simple eu égard à la priorité de rang des créanciers. Les hypothèques prennent rang dans l'ordre dans lequel elles ont été enregistrées, sous réserve uniquement du paiement des impôts fonciers. Par conséquent, si un créancier vend une ferme, le créancier qui détient l'hypothèque de premier rang a le droit de recouvrer la totalité de la somme qui lui est due à même le produit de la vente et ce, avant que le titulaire de l'hypothèque de deuxième rang ne touche quelque somme que ce soit.

Il existe deux types d'hypothèque agricole :

- l'*hypothèque ordinaire*, qui sert en général à financer l'achat d'une terre, et
- l'*hypothèque subsidiaire* aux termes de laquelle la terre sert à garantir d'autres dettes.

HYPOTHÈQUE ORDINAIRE

Une hypothèque traditionnelle grevant une propriété comporte deux documents. Un premier document est signé par l'agriculteur. Ce document renferme une description juridique du bien-fonds et précise les modalités de remboursement du prêt. Un deuxième document, désigné *liste de clauses types de charge*, est déposé au bureau d'enregistrement immobilier où la garantie accordée au prêteur est inscrite dans les registres appropriés.

Une liste de clauses types de charge réunit habituellement plusieurs pages de texte écrit en très petit caractère. Heureusement, certains établissements financiers commencent à utiliser des documents hypothécaires rédigés en un langage clair et donc plus faciles à comprendre.

La liste de clauses types de charge constitue une énumération des principales clauses de la convention de prêt hypothécaire. Elle indique habituellement que l'agriculteur donne la totalité de son intérêt dans le bien-fonds en garantie du prêt. Dans la mesure où les clauses portant sur les versements hypothécaires sont respectées, la liste de clauses types de charge renferme peu d'autres clauses pertinentes. Toutefois, comme la liste de clauses types vise à protéger le prêteur dans l'éventualité où l'agriculteur connaîtrait des difficultés financières, la liste de clauses types renferme toute une panoplie de clauses énonçant les droits du prêteur.

La liste de clauses types de charge décrit habituellement les droits du prêteur dans l'éventualité d'un défaut de la part du débiteur. Les recours comprennent la vente de la ferme par application du pouvoir de vente, la forclusion, la poursuite de l'agriculteur visant une reprise de possession de la propriété ou le recouvrement du montant du prêt et la nomination d'un séquestre pour gérer la ferme. Il y a aussi un « covenant personnel » c.-à-d. un engagement qui permet au prêteur de poursuivre l'agriculteur pour toute perte subie si la ferme venait à être vendue sans que le produit de la vente ne couvre la totalité du montant du prêt.

HYPOTHÈQUE SUBSIDIAIRE

Une hypothèque subsidiaire permet de donner un bien immobilier en garantie d'un prêt lorsque l'emprunt vise à financer autre chose que l'achat d'un bien-fonds.

Par exemple : Une hypothèque subsidiaire pourrait servir à garantir une dette destinée à financer des activités d'exploitation ou l'achat d'un contingent.

En général, une hypothèque subsidiaire est conservée pour garantir les avances de fonds variables et les nouveaux prêts à terme conclus après le remboursement de prêts antérieurs.

On trouve habituellement à la première page d'une hypothèque subsidiaire le taux d'intérêt, les noms des parties et la description juridique du bien-fonds. À cet égard, ce document ressemble à une hypothèque ordinaire. La différence réside dans l'annexe enregistrée avec la première page de l'hypothèque. L'annexe précise des aspects de la convention hypothécaire qui ne sont pas abordés dans l'hypothèque ordinaire ni dans la liste de clauses types de charge. Voici ce qui distingue habituellement une convention d'hypothèque subsidiaire :

- le montant du prêt est plutôt exprimé comme étant le montant maximal du crédit, étant donné que la plupart du temps, le montant réel de l'emprunt varie au cours de l'année;
- le taux d'intérêt est indiqué comme étant soit un taux fixe soit un taux flottant;
- une clause stipule que les nouveaux prêts consentis après la date de signature de l'hypothèque seront réputés être garantis par l'hypothèque subsidiaire.

Si le fait de signer une hypothèque subsidiaire permet à l'agriculteur d'obtenir du prêteur un taux d'intérêt plus avantageux que sans hypothèque, l'utilisation de l'hypothèque subsidiaire est alors une bonne affaire. Il faut savoir toutefois que certains établissements financiers ont tendance à demander des hypothèques subsidiaires, afin que les prêts soient garantis par les terres des agriculteurs alors que d'autres éléments d'actif de ces derniers suffiraient à garantir les prêts. L'hypothèque subsidiaire ne sert alors qu'à fournir à l'établissement prêteur une garantie s'étendant à tout le bien-fonds, au détriment de l'agriculteur qui n'a alors plus la possibilité d'offrir sa terre en garantie d'un autre prêt.

SECTION 3 — SÛRETÉS MOBILIÈRES

LOI SUR LES SÛRETÉS MOBILIÈRES (ONTARIO) (LSM)

Sûreté mobilière s'entend d'une garantie offerte sur des biens meubles plutôt que sur un bien-fonds. Le créancier a le choix de différents types de sûretés.

La *Loi sur les sûretés mobilières* est la loi provinciale qui régit les sûretés, ou garanties, grevant des biens meubles. En vertu de cette loi, qui est administrée par la Direction de l'enregistrement des sûretés mobilières du ministère des Services aux consommateurs et aux entreprises, un registre central a été établi pour la province. Ce registre permet à un créancier d'y enregistrer un état de financement décrivant la sûreté. Une fois la sûreté enregistrée, le créancier qui l'a enregistrée détient une garantie sur le bien. Cette garantie a priorité de rang sur toutes les garanties subséquentes pouvant éventuellement grever le même bien.

La création d'une sûreté mobilière en bonne et due forme se fait en deux étapes. D'abord, le débiteur signe un document qui constitue la convention. Les modalités de la convention précisent le type de garantie consentie au créancier et les éléments d'actif qui sont donnés en garantie par le débiteur. Les rapports entre le débiteur et le créancier sont régis par les modalités de la convention écrite.

Une fois que le débiteur a signé la convention écrite, il appartient au créancier de faire enregistrer l'état de financement aux termes de la *Loi sur les sûretés mobilières*. Un avis de l'état de financement est inscrit dans le réseau, ce qui permet par la suite à quiconque fait une recherche à partir du nom de l'agriculteur, d'être informé de la sûreté enregistrée.

TYPES DE CONTRATS DE GARANTIE RÉGIS PAR LA LSM

La LSM s'applique à toute transaction créant dans les faits une sûreté, indépendamment du nom que le créancier donne au contrat, à l'exception toutefois des privilèges et des prêts sur gages. Le débiteur doit être conscient qu'il peut être appelé à signer des documents qui ne sont pas clairement identifiés comme étant des contrats de garantie, d'où l'importance, encore une fois, de comprendre la portée du document. Voici les types de garanties les plus courantes :

Contrat de garantie générale (CGG)

À moins que le contrat n'ait été modifié de manière à exclure certains types de biens, un CGG crée une sûreté grevant :

- tous les biens meubles et accessoires fixes qui appartiennent au débiteur au moment de la signature du CGG;
- tous les autres biens et accessoires fixes que le débiteur acquiert par la suite (automatiquement dès que le débiteur en prend possession); et
- la totalité du produit de la disposition de l'un ou l'autre des biens précités.

Le contrat de garantie générale définit les biens comme incluant les stocks, le matériel, les comptes, les comptes débiteurs, les créances, les actes et les droits contractuels. Les biens meubles détenus par l'agriculteur à la date de

signature sont normalement précisés dans une annexe jointe au contrat.

Les contrats de garantie générale peuvent être utilisés comme une charge de premier rang sur un bien, ou comme une charge de deuxième rang couvrant la valeur acquise dans un élément d'actif déjà grevé d'une garantie au profit d'un autre créancier.

À la liquidation, le contrat de garantie générale donne au prêteur la possibilité de saisir les éléments d'actif de l'agriculteur et de les vendre. Si le prêteur vend les éléments d'actif sur lesquels il détient une garantie de premier rang, il a le droit de conserver la totalité du produit de la vente. Si le prêteur vend le bien sur lequel un autre créancier détient une garantie de premier rang, le créancier détenant la garantie de premier rang a droit au remboursement intégral de la somme qui lui est due avant que le prêteur de deuxième rang ne puisse toucher quelque partie que ce soit du produit de la vente du bien en question.

Cession générale de créances (CGC)
La CGC vise les créances comptables et les biens qui se rattachent à ces créances comptables, que le débiteur détient actuellement et qu'il peut acquérir éventuellement. La CGC donne accès au créancier à toute somme qui est due au débiteur, y compris aux sommes qui ne viennent peut-être pas spontanément à l'esprit comme les comptes à recevoir, les paiements de soutien relatifs aux produits frais, le prix de vente des animaux et le chèque mensuel du lait. Les débiteurs doivent voir s'il y a lieu d'exclure certaines créances avant de signer une CGC.

Hypothèque mobilière
Ce type de contrat sert normalement à grever d'une hypothèque quelques éléments d'actif précis plutôt que l'ensemble des biens du débiteur. **Lire attentivement la convention**. La garantie consentie peut s'étendre, non seulement aux éléments d'actif précisés, mais également aux produits qui en sont tirés, aux biens qui les remplacent ou s'y ajoutent, et parfois même à tous les autres biens actuels et futurs du débiteur. L'hypothèque mobilière ainsi créée n'est pas différente dans les faits du contrat de garantie générale.

Sûreté en garantie du prix d'acquisition
La *sûreté en garantie du prix d'acquisition* vise à donner au fournisseur d'un bien une garantie sur le bien vendu. Ce type de garantie est offert aux prêteurs en contrepartie du financement de l'achat de biens meubles. Les sûretés en garantie du prix d'acquisition sont précieuses pour les créanciers en ce sens qu'elles leur accordent priorité de rang sur toute autre garantie.

Les créanciers utilisent les sûretés en garantie du prix d'acquisition pour permettre aux débiteurs de se procurer des biens. Il peut s'agir d'une vente conditionnelle ou d'un prêt qui permet à l'acheteur d'acheter quelque chose de quelqu'un d'autre. Dans l'un et l'autre cas, la *Loi sur les sûretés mobilières* considère qu'il s'agit d'une vente conditionnelle aux fins de la priorité de rang et à toutes autres fins. Le raisonnement est le suivant : étant donné que les créanciers remettent aux débiteurs un nouvel élément d'actif, ils méritent d'avoir la priorité de rang.

La sûreté en garantie du prix d'acquisition n'accorde la priorité de rang que lorsqu'elle s'assortit de l'achat d'un élément d'actif précis et identifiable. Elle ne confère pas la priorité de rang si les sommes servent à financer les activités générales du débiteur.

La sûreté en garantie du prix d'acquisition sert souvent à acheter des intrants agricoles. Le contrat stipule que l'agriculteur s'engage à payer les intrants et à consentir une sûreté au créancier sur les récoltes produites. Une fois que le créancier a reçu de l'agriculteur le document attestant de la sûreté, il peut fournir de l'engrais, de la semence, des herbicides et d'autres produits.

En cas de litige entre les créanciers quant à la priorité de rang des différents titres de créance, la sûreté en garantie du prix d'acquisition confère au créancier la priorité de rang sur les autres créances quant aux récoltes produites, même si un établissement financier détient une autre sûreté qui prétend avoir priorité de rang sur tous les biens de l'agriculteur.

Exemple de la priorité de rang d'une sûreté en garantie du prix d'acquisition
Un débiteur ayant conclu avec sa banque un contrat de garantie générale portant sur l'ensemble de ses biens meubles actuels et futurs veut se porter acquéreur d'une moissonneuse-batteuse qu'il cherche à faire financer par le fournisseur plutôt que par la banque. Si le fournisseur fait signer à son client un contrat de vente conditionnelle et qu'il fait enregistrer ce contrat de la manière habituelle, la banque aurait priorité de rang sur lui quant à la moissonneuse-batteuse si le débiteur venait à être en défaut envers la banque, et ce, du simple fait que la sûreté que détient la banque a été consentie en premier. La sûreté consentie au fournisseur pourrait toutefois l'emporter sur le contrat de garantie générale de la banque si le fournisseur suivait les règles particulières prévues par la *Loi sur les sûretés mobilières* concernant la

priorité de la sûreté en garantie du prix d'acquisition du vendeur et s'il enregistrait son état de financement de la manière prescrite.

Avis relatif à la sûreté en garantie du prix d'acquisition

En termes pratiques, un créancier garanti qui détient une sûreté en garantie du prix d'acquisition portant sur un stock et qui veut s'assurer de la priorité de rang doit donner à tous les autres créanciers garantis qui ont enregistré un état de financement, un avis écrit de la sûreté qu'il détient. Il doit de plus décrire dans l'avis le stock qui constitue le bien grevé.

Recherches

La base de données sur les sûretés mobilières ainsi que les registres du bureau d'enregistrement sont publics. Quiconque acquitte les frais prévus peut y faire des recherches à partir du nom du débiteur. Évidemment, la recherche ne révèle que les enregistrements qui correspondent au nom du débiteur tel qu'il est entré. Il est donc capital de bien noter ce nom, que ce soit en vue d'une recherche ou d'un enregistrement.

Enregistrement

L'enregistrement protège le créancier garanti des autres personnes traitant avec le débiteur. Si un créancier garanti n'enregistre pas correctement la sûreté, cela n'a pas pour effet de soustraire le débiteur à ses obligations. Un créancier garanti enregistre une sûreté aux termes de la *Loi sur les sûretés mobilières* en payant des frais au gouvernement et en déposant un état de financement. Cette démarche peut se faire par la poste, en personne à l'un des bureaux d'enregistrement des sûretés mobilières, ou électroniquement. L'état de financement précise : le nom, l'adresse et la date de naissance du débiteur; le nombre d'années que l'enregistrement doit durer; le nom et l'adresse du créancier garanti et de tout mandataire ayant enregistré l'état de financement; la classification des biens grevés en vertu de la *Loi sur les sûretés mobilières* (une ou plusieurs des catégories suivantes : biens de consommation, stock, matériel, comptes et autres); si le bien grevé comprend un véhicule automobile; et, parfois, le montant en capital dû, la date où il est dû ou une description précise du bien grevé.

SECTION 4 — SÛRETÉ AUX TERMES DE LA *LOI SUR LES BANQUES*

En général, les biens relèvent du gouvernement provincial et sont régis par la *Loi sur les sûretés mobilières*. Les banques, cependant, sont régies par la *Loi sur les banques*, qui est une loi fédérale, ce qui signifie que les deux paliers de gouvernement interviennent dans les garanties touchant les agriculteurs.

La *Loi sur les banques* donne aux banques le droit de prendre en garantie des éléments d'actif agricoles. Ce droit est prévu à l'article 427 de cette loi, article intitulé « Prêts à certains emprunteurs et garantie ». Cet article autorise la banque à consentir des prêts et des avances de fonds moyennant garantie portant sur des biens agricoles y compris récoltes, animaux d'élevage et instruments. La garantie couvre le bien dont l'agriculteur est propriétaire au moment de la signature des documents de même que les biens du même genre acquis après la signature.

Par exemple : Si une garantie est donnée aux termes de la « Loi sur les banques » et que celle-ci porte sur des vaches, la garantie couvre tous les veaux produits par les vaches.

La garantie donnée aux termes de la *Loi sur les banques* a le même effet qu'un contrat de garantie générale. La banque se voit accorder une garantie qui porte sur différents types de biens meubles en contrepartie des prêts qu'elle consent à l'agriculteur.

Quand une banque peut-elle se saisir des biens mis en garantie en vertu de l'article 427?

Avant qu'une banque puisse se saisir des biens visés par une garantie donnée aux termes de l'article 427, elle doit donner à l'agriculteur un préavis de 15 jours ouvrables conformément aux dispositions de la *Loi sur la médiation en matière d'endettement agricole*. La banque peut aussi avoir à donner un préavis prévu à l'article 244 de la *Loi sur la faillite et l'insolvabilité* et devoir attendre 10 jours de plus.

SECTION 5 — BILLETS À ORDRE ET CAUTIONNEMENTS

Même si ces deux types de documents sont souvent appelés des garanties, ils n'en sont pas, puisqu'ils ne confèrent au créancier aucune garantie portant sur les biens de la personne qui les signe.

BILLET À ORDRE

Un billet à ordre est une promesse écrite de la part de la personne qui le signe à payer à une autre personne un certain montant d'argent. Le billet peut être :

- *à vue*, c.-à-d. que la personne qui doit l'argent s'engage à rembourser la dette dès que la personne en faveur de qui elle a signé le billet le réclame; ou
- *à terme* ou *remboursable par versements*, auquel cas, le remboursement s'effectue à une date ou à des dates prédéterminées.

Un billet ne fait que constater l'existence d'une dette, sans garantir le remboursement de cette dette. Si le signataire du billet n'honore pas ses engagements, le détenteur du billet doit le poursuivre en justice pour obtenir le recouvrement de la dette. Un billet à ordre est un instrument négociable. Cela signifie que le détenteur du billet peut vendre le billet à quelqu'un d'autre plutôt que de le garder jusqu'au remboursement de la dette. L'acheteur peut à son tour vendre le billet ou le recouvrer et ainsi de suite.

Même s'ils ne procurent à un établissement financier aucune garantie sur des biens, les billets à ordre sont souvent utilisés concurremment avec les instruments de garantie dans le cadre d'une offre de financement. Le ou les billets à ordre révèlent alors l'ampleur de l'endettement à un moment précis, tandis que le contrat de garantie générale, la garantie consentie aux termes de la *Loi sur les banques* ou tout autre instrument conférant une sûreté confère au prêteur une garantie sur les biens de la ferme.

Un billet à ordre peut être signé par plus d'une personne. Si ces personnes signent le billet « conjointement et solidairement », le créancier n'a pas à poursuivre chacune de ces personnes individuellement pour recouvrer la part que chacune doit. Il peut décider de récupérer la totalité de la dette auprès d'un signataire en particulier. Naturellement, le créancier choisira la personne qui lui paraîtra la plus apte à rembourser (celle qui aura de l'argent en banque ou un salaire) et contre qui elle pourra se tourner pour faire exécuter le jugement. Il appartiendra par la suite à cette personne d'essayer de récupérer des autres débiteurs les parts de la dette qu'ils doivent assumer.

CAUTIONNEMENT

Un *cautionnement* est une promesse faite par un tiers d'honorer la dette de l'emprunteur. Il s'agit d'un contrat intervenu entre un garant, aussi appelé caution, et un créancier, dans lequel le garant s'engage à rembourser la somme que le débiteur doit au créancier en cas de défaut de paiement de la part du débiteur.

Les établissements financiers exigent souvent des cautionnements lorsque les biens agricoles sont au nom d'un conjoint ou d'une société par actions, de manière à ce que le conjoint ou la société soit légalement tenu de rembourser la dette.

Plusieurs aspects du cautionnement doivent retenir l'attention du garant, notamment sa portée, l'ordre dans lequel se fait le recouvrement et l'annulation du cautionnement.

Responsabilité limitée ou illimitée

La responsabilité qui découle d'un cautionnement peut être limitée ou illimitée. Si le cautionnement s'assortit d'une responsabilité *limitée*, le garant n'est responsable que du montant visé par le cautionnement. Si le cautionnement s'assortit d'une responsabilité *illimitée*, le garant est responsable de l'ensemble des dettes du débiteur, d'où l'importance de savoir de quel type de cautionnement il s'agit. Un garant devrait toujours essayer de négocier une limite au cautionnement.

Ordre de recouvrement

Certains contrats de cautionnement précisent que les biens du débiteur doivent d'abord avoir été liquidés avant que le prêteur puisse se tourner contre le garant pour obtenir le remboursement de la dette. En vertu d'autres contrats de cautionnement, le prêteur n'a pas à épuiser ses recours contre le débiteur avant de pouvoir se tourner contre le garant. Dans le second cas, le créancier peut carrément ignorer le débiteur initial et se tourner tout de suite contre le garant.

Il arrive aussi qu'un contrat de cautionnement renferme un contrat de garantie. Le garant consent alors au créancier une garantie sur ses propres biens, garantie équivalente aux sommes dues. Habituellement, la garantie prévoit une cession de toutes les dettes actuelles et futures du débiteur initial envers le garant, et une promesse que le garant ne recouvrera aucune somme qui lui est due par le débiteur tant que le débiteur n'aura pas remboursé le créancier en totalité. Il peut aussi s'agir d'une hypothèque sur un bien-fonds ou d'une garantie portant sur les biens meubles du garant.

Annulation d'un contrat de cautionnement

Les contrats de cautionnement doivent renfermer une clause prévoyant leur annulation. Un cautionnement ne se trouve pas annulé automatiquement au décès. La plupart des cautionnements lient la succession, de telle sorte que si le cautionnement est annulé, le créancier peut déclarer le débiteur en défaut ou peut lui réclamer une partie ou la totalité de la somme due. L'annulation prend normalement effet dans un délai de 30 jours. Le garant, ou sa succession, demeure responsable de toutes les obligations contractées par le débiteur avant cette date d'effet. Il faut donc s'assurer d'obtenir une annulation par écrit du créancier. Dès que le débiteur s'est acquitté envers le créancier des obligations visées par le contrat de cautionnement, le garant doit communiquer avec le créancier pour obtenir une confirmation écrite que sa

responsabilité n'est plus engagée et que le cautionnement a pris fin. À défaut de faire cette démarche, le garant ou sa succession peut éventuellement se voir réclamer par le créancier le remboursement d'une nouvelle obligation contractée par le débiteur, obligation qu'il peut fort bien ne jamais avoir eu l'intention de cautionner.

COSIGNATURE DE PRÊTS

On parle de cosignature lorsqu'une personne qui ne touche pas l'argent prêté accepte de signer les documents de prêt en tant que débiteur. Un bon exemple de cosignature d'un prêt est celui où un parent signe un billet à ordre pour aider un jeune agriculteur à se procurer du financement. La signature rend le parent responsable du prêt.

Le cosignataire est responsable du remboursement de la dette au même titre que la personne qui a réellement emprunté l'argent.

GARANTIE « DE DÉPANNAGE »

Une garantie « de dépannage » (*accommodating security*) peut constituer une solution de rechange à un cautionnement. On entend par garantie de dépannage des biens qu'une personne donne en garantie à un établissement financier relativement à un contrat de financement intervenu entre une autre personne et l'établissement. Habituellement, on fait appel à ce type de garantie quand un enfant d'un agriculteur se lance en agriculture sans disposer d'une valeur acquise suffisante pour obtenir du financement. Les parents sont alors appelés à donner de leurs biens en garantie des prêts bancaires de leur enfant.

L'avantage de nantir des biens particuliers plutôt que de signer un cautionnement est que la personne qui s'engage en vertu d'une garantie de dépannage sait que sa responsabilité est limitée à la valeur des biens donnés en garantie. Il est important de veiller à ce que les conditions du contrat de garantie de dépannage soient bien claires.

Par exemple : Si un parent consent une garantie hypothécaire sur une parcelle de sa terre comme garantie de dépannage, les documents du prêt hypothécaire doivent préciser que la responsabilité du parent se limite à cette parcelle de terre.

SECTION 6 — CESSIONS ET DEMANDES FORMELLES DE PAIEMENT

CONVENTIONS DE SUBORDINATION

Les créanciers garantis peuvent s'entendre pour accorder priorité de rang à d'autres créanciers garantis d'un rang inférieur au leur dans l'ordre de priorité de rang des créanciers. Il leur suffit de signer une convention de subordination ou d'ajouter à leur propre contrat de garantie une clause de subordination qui précise que certains types de garanties ont priorité de rang sur la leur.

Par exemple : Lorsqu'un enfant qui se lance en agriculture a consenti à la fois à ses parents et à la banque une garantie sur ses biens en contrepartie des sommes qu'il leur a empruntées, la banque exigera normalement des parents qu'ils acceptent de subordonner leur garantie à la sienne.

CESSIONS ET DEMANDES FORMELLES

Les créanciers utilisent toute une foule de cessions et de demandes formelles pour mettre la main sur les rentrées d'argent des agriculteurs. Ces documents permettent au créancier d'obtenir le remboursement des prêts avant même que l'agriculteur ne touche les rentrées d'argent. Les cessions peuvent viser toute forme de rentrée d'argent.

Par exemple : Cession permettant au prêteur de recouvrer les sommes dues directement auprès des commissions de commercialisation, demande formelle d'un titulaire d'une sûreté en garantie du prix d'acquisition à l'exploitant d'un silo-élévateur de lui payer les sommes dues à même le produit de la vente des récoltes, et cession en faveur de AGRICORP relativement aux fonds provenant de l'assurance-récolte ou du Programme d'assurance du revenu de marché.

Les cessions et demandes formelles sont en général les documents les plus clairs de tous ceux qui servent à garantir des prêts étant donné qu'ils sont courts et qu'ils sont rédigés dans un langage accessible à tous.

SECTION 7 — CONTINGENTS AGRICOLES

CONTINGENTS AGRICOLES

Trois décisions de la Cour d'appel de l'Ontario ont établi que les contingents ne constituent pas des biens mais plutôt des permis de produire des marchandises. Par conséquent, un prêteur ne peut obtenir une garantie contraignante sur un contingent puisqu'un contingent n'est pas un bien. Un tel contrat de garantie serait donc inexécutable.

Bien que les contingents ne puissent servir de garanties à proprement parler, ils sont néanmoins visés par les garanties que les établissements financements prennent au moyen d'autres documents portant sur des biens. Les établissements financiers peuvent envoyer des lettres d'instructions aux commissions de commercialisation pour interdire la vente de contingent d'un agriculteur sans le consentement préalable de la banque (voir *section 6*). Ce sont des demandes formelles semblables à

celles auxquelles ont recours les établissements financiers pour exiger le remboursement des dettes à même le produit de la vente du lait. Certains agriculteurs sont aussi appelés à signer des documents qui les empêchent de transférer leur contingent à quelqu'un d'autre sans le consentement préalable du prêteur. Ces documents sont des documents de garantie valides en faveur d'un prêteur. Le contingent à proprement parler n'est pas visé par la garantie, mais toutes les sommes qui en sont tirées font l'objet d'une garantie en faveur de l'établissement financier.

Question soumise aux tribunaux : Le contingent est-il un bien ou un permis?

La Cour d'appel de l'Ontario a dû se prononcer sur la nature des contingents et déterminer si les contingents sont des biens appartenant aux agriculteurs ou des permis de produire des marchandises, permis appartenant aux commissions de commercialisation et accordés aux agriculteurs.

Le fait que les contingents puissent être achetés et vendus sur le marché constituait un argument en faveur de la notion de bien. Par contre, les lois et règlements régissant les commissions de commercialisation qui utilisent des contingents précisent habituellement que la réglementation a pour but d'assurer une maîtrise complète de la production et de la vente de certaines marchandises agricoles en Ontario. Or, la notion de maîtrise complète au moyen d'un système de permis est incompatible avec la description des contingents comme des biens.

La décision de la Cour d'appel a eu des répercussions importantes pour les agriculteurs qui produisent des marchandises visées par des contingents étant donné que de nombreux établissements financiers avaient l'habitude de considérer les contingents comme des biens et consentaient par conséquent aux agriculteurs des prêts garantis par des contingents. Les contingents font d'ailleurs souvent partie des biens énumérés dans les contrats de garantie générale ou les hypothèques mobilières, de telle sorte que les établissements financiers se fiaient sur la présence des contingents dans les biens donnés en garantie.

SECTION 8 — PRIVILÈGES DANS L'INDUSTRIE DE LA CONSTRUCTION

LOI SUR LE PRIVILÈGE DANS L'INDUSTRIE DE LA CONSTRUCTION

La *Loi sur le privilège dans l'industrie de la construction* offre des garanties aux entrepreneurs en construction. Un entrepreneur peut en effet demander un privilège sur l'intérêt du propriétaire d'un bien qui a été amélioré par la main-d'oeuvre ou les matériaux fournis par l'entrepreneur.

Un entrepreneur qui n'est pas payé peut, dans un délai de 45 jours à compter de la date où les travaux sont réputés être pratiquement achevés, enregistrer un avis de privilège à l'égard du titre de propriété de l'agriculteur sur sa terre.

Un privilège dans l'industrie de la construction qui est enregistré continue de grever l'intérêt du propriétaire jusqu'à la première des éventualités suivantes :

- l'entrepreneur est payé au complet et retire l'avis de privilège;
- un tribunal ordonne la mainlevée du privilège à la suite d'un procès ou d'un règlement si l'agriculteur conteste son obligation de payer l'entrepreneur;
- l'agriculteur dépose des sommes en fiducie auprès d'un tribunal ou dépose un cautionnement garantissant le paiement des travaux.

Un privilège dans l'industrie de la construction peut être lourd de conséquences pour les finances de la ferme. Si un avis de privilège est enregistré durant l'exécution de travaux de construction majeurs pour lesquels un prêteur offre du financement au fur et à mesure de l'avancement des travaux, le prêteur exigera avant d'avancer d'autres fonds que l'avis de privilège soit retiré et ne grève plus l'intérêt dans la propriété. De plus, tout établissement financier offrant du financement constant risque de mal accueillir le fait qu'un avis de privilège soit enregistré sur le titre de propriété (même si le privilège occupe un rang inférieur à ceux des hypothèques en vigueur), à moins qu'il soit démontré à l'établissement financier que le privilège fait suite à un litige concernant la qualité des travaux effectués plutôt qu'à une incapacité de payer.

Une bonne planification est le meilleur moyen d'éviter les privilèges dans l'industrie de la construction. Avant d'entreprendre de grands projets de construction, il faut en analyser attentivement les coûts et se constituer des réserves en prévision d'éventuels dépassements de budget ou de surplus non prévus dans le budget initial. De cette façon, on s'évite des litiges coûteux et on ne court pas le risque d'être privé de sources de financement qui permettraient d'acquitter le privilège, une situation qui peut conduire à l'ordonnance de vendre le bien-fonds pour payer l'entrepreneur.

RÉSUMÉ

Il ne fait aucun doute que la question des garanties peut être complexe. Il ne fait aucun doute non plus que les garanties sont nécessaires à l'obtention des sommes considérables servant au financement des activités agricoles. Il est donc important pour les exploitants agricoles de gérer et de surveiller les modalités des contrats de financement. Or, pour ce faire, il leur faut étudier et bien comprendre les documents de garantie qu'ils signent.

AUTRES FICHES TECHNIQUES DU MAAO SUR LES AFFAIRES

Série sur les structures d'entreprise

Sociétés d'exploitation agricole, commande n° 01-058
La société de personnes agricole, commande n° 02-048
La co-entreprise agricole, commande n° 02-070
Comment créer une coopérative, commande n° 02-020
Coopératives de nouvelle génération, commande n° 02-018

Série sur la location des terres

Contrats de métayage portant sur les cultures, commande n° 01-068
Contrats de location au comptant à conditions variables, commande n° 01-070
Modalités de location de terres, commande n° 01-066
Contrats de location au comptant de terres en culture, commande n° 01-072
Contrats de location de bâtiments agricoles, commande n° 03-096
Contrats de location de pâturages, commande n° 03-092

Série sur la gestion et la fiscalité agricoles

Comment calculer le coût des machines agricoles, commande n° 01-076
Le Régime de Pensions du Canada, commande n° 01-030
Assurance de l'exploitation agricole, commande n° 00-042
Budget de cultures (annuel), publication 60F
Guide des travaux agricoles à forfait et de la location de matériel, commande n° 02-016
Crédit bail agricole, commande n° 01-004
Livre de comptabilité agricole de l'Ontario, publication 540F
Avenues offertes aux agriculteurs confrontés à des difficultés financières, commande n° 00-052
Programmes et services à l'intention des agriculteurs ontariens, commande n° 02-044
Imposition lors du transfert des avoirs de l'entreprise agricole aux membres de la famille, commande n° 03-024
Comment prendre le pouls d'une entreprise agricole et remédier aux pressions financières, commande n° 00-108

La présente publication se veut un document d'information générale qui ne fournit pas de conseils sur des situations particulières. Même si on y trouve des renseignements sur des aspects juridiques des contrats de garantie, elle ne saurait tenir lieu d'interprétation ni de résumé complet de la *Loi sur les sûretés mobilières*, de la *Loi sur les banques*, ni des différentes lois touchant les contrats de garantie. Le gouvernement de l'Ontario décline toute responsabilité envers quiconque s'en servirait ainsi. Avant de signer un contrat de garantie, il faudrait toujours en parler à son avocat.

Nous remercions le Secrétariat d'État de sa contribution financière à la réalisation de la présente fiche technique.

Cette fiche a été rédigée par **Rob Gamble**, chef de programme, Finances et structures d'entreprise, Guelph, MAAO et **G. Edward Oldfield,** avocat, Hobson, Taylor, Oldfield, Greaves et D'Agostino, Waterloo.

Les références proviennent d'une publication intitulée *Legal Aspects of Farm Finance* de B. Lynn Paul, avocat, et d'un article intitulé *Security Instruments – A Review* de G. Edward Oldfield, avocat.

ANNEXE 1 — DÉFINITIONS

Les accords de financement et les lois et règlements qui s'y appliquent ont un jargon qui leur est propre. Voici des définitions non techniques de termes fréquemment employés dans les échanges portant sur les garanties.

bien immeuble — le fonds de terre et les biens qui, aux termes de la loi, en font partie une fois qu'ils y sont mis, notamment la plupart des bâtiments, les arbres et certaines cultures.

bien meuble — il existe deux types de biens : les biens immeubles, que sont les fonds de terre et les biens qui y sont attachés, et les biens meubles, qui désignent tous les autres types de biens. Exemples de biens meubles : mobilier, vêtements, voitures, bétail, cultures et dettes contractées envers vous.

bien — tout ce qu'une personne peut posséder. Il peut s'agir d'un bien immeuble ou d'un bien meuble.

charge — droit grevant un bien meuble ou immeuble. Il peut s'agir d'une hypothèque (sur un bien-fonds) ou d'un privilège (comme celui que détient le garagiste sur le tracteur afin de garantir le coût de la réparation).

contrat de garantie — document ou série de documents qu'un débiteur signe (et que parfois le créancier garanti signe aussi) afin d'affecter en faveur du créancier garanti le bien qui y est décrit. Les contrats de garantie peuvent porter sur des biens immeubles, des biens meubles ou les deux.

créancier garanti — créancier ayant exigé une garantie d'un débiteur.

créancier non garanti — aussi appelé « créancier ordinaire », le créancier non garanti est une personne qui prête de l'argent sans exiger de garantie. C'est le cas par exemple de l'épicier qui fait crédit à son client en comptant que ce dernier le rembourse à son prochain jour de paye. En cas de défaillance du débiteur, le créancier non garanti doit entamer des poursuites pour faire saisir les biens du débiteur et se payer à même le produit de la vente des biens saisis.

créancier — personne qui prête de l'argent à une autre personne en vue d'être remboursée plus tard, ou qui fournit à une autre personne des biens ou des services qui sont payables plus tard.

débiteur — personne qui a contracté une dette à l'égard d'une autre en vertu d'un prêt ou d'un contrat portant sur des biens ou services.

défaillance — le fait d'être « en défaut » ou « défaillant », c.-à-d. ne pas respecter les clauses d'un contrat, (ne pas effectuer un paiement, par exemple) ou faire quelque chose qu'on s'était engagé à ne pas faire (vendre un bien qu'on avait promis de ne pas vendre sans l'autorisation du créancier, par exemple) ou se trouver dans une situation considérée comme un manquement aux termes du contrat (faire l'objet d'une saisie, par exemple).

garantie ou sûreté — participation dans le bien du débiteur que ce dernier donne au créancier pour le protéger contreles pertes auxquelles il s'expose en cas de défaillance de la part du débiteur. Le *contrat* qui confère cette participation au créancier garanti est parfois aussi appelé « garantie » ou « sûreté ».

personne — s'entend d'une personne physique ou morale, c.-à-d. des particuliers et des sociétés par actions, des sociétés de personnes, des associations et d'autres entités.

réaliser — quand un débiteur est en défaut, un créancier garanti peut recouvrer une partie de la perte que lui coûte la défaillance du débiteur en réalisant, c.-à-d. en vendant ou en gardant, le bien que le débiteur a donné en garantie.

TERMINOLOGIE UTILISÉE DANS LA *LOI SUR LES SÛRETÉS MOBILIÈRES*

La *Loi sur les sûretés mobilières* (LSM) s'applique à la plupart des contrats de garantie, quelle que soit la forme qu'ils prennent, pourvu qu'ils portent sur des biens meubles ou des accessoires fixes situés en Ontario. Voici les termes propres à ces contrats.

accessoire fixe — bien meuble qui fait partie du bien immeuble du fait qu'il a été fixé à demeure de manière soit permanente, soit temporaire. C'est le cas, notamment, d'un silo ou d'un dispositif de nettoyage d'étable.

bien grevé — bien meuble (y compris un accessoire fixe) grevé d'une sûreté.

biens de consommation — biens matériels utilisés à des fins essentiellement personnelles, familiales ou domestiques, comme une table de salle à manger, une chaîne stéréo et un ordinateur.

créancier garanti — le créancier titulaire d'une garantie.

état de financement, état de modification du financement — formules qu'un créancier enregistre dans le registre des sûretés mobilières aux termes de la LSM afin de protéger le rang de priorité du créancier.

sûreté — terme employé dans la LSM pour désigner la garantie qui porte sur un bien et qui est donnée au créancier garanti pour le protéger en cas de défaillance de la part du débiteur.

sûreté en garantie du prix d'acquisition — garantie particulière qui porte sur un bien acheté et que le débiteur donne au fournisseur du bien ou à la personne lui ayant prêté de l'argent pour permettre l'acquisition du bien.

Centre d'information du MAAO
1 877 424-1300
ag.info@omaf.gov.on.ca

www.omaf.gov.on.ca

POD
ISBN 1198-7138
Also available in English
(Order No. 03-069)

Ontario

0121010003070